

INFORME JURIDICO POR

CV
3833

ALEXANDRO RIPOLL, EN NOMBRE DE FELICIANA Anton, legitima muger del Doctor Joseph Aguilas del Doctor Joseph Anton de Luis: de Francisco Anton, hijo de Francisco; y deinas litisconfortes, avientes causa de Feliciania Miralles, y de Luis Anton su marido.

EN EL PLEYTO. CON DOÑA LUISA ORTIZ, Y SU MARIDO DON JUAN Miguel Espuche, y en su nombre Manuel Canton: y con Vicente Vazquez, en nombre de Pedro Miralles, y Siuri, vezino de la Villa de Elche, quien se mostro parte en la causa, por averle citado; y emplazado los dichos Don Juan Miguel Espuche, y su muger Doña Luisa Ortiz, por la eviccion, y saneamiento, para que les facasen a paz, y a salvo, a que estos serian tenidos, y obligados.

S O B R E

QUE PAGUEN A MIS PARTES DENTRO DE NUEVE dias, con apercibimiento de execucion, la cantidad de 3039 lib. 13. sueld. de pensiones de un censo de 4000. ducados de vellon, cortidas desde la paga de San Miguel de Setiembre del año 1700. hasta otro tal dia del año pasado 1721. adjudicado a los antecessores de mi Parte jure pignoris, & hypothece con Real Sentencia de la Real Audiencia pasada, publicada a los 11. de Octubre de 1703.

segundo ramo de autos fox. 156.



UNQUE sin la fatiga de la rebolucion de los autos, si solo en vista de la Real Sentencia de la Audiencia pasada, fox. 156. y estado executivo de ella, que manifiesta el claro derecho, y justicia de mis Partes, parece quedar justificada mi demanda de 14. de Agosto de 1721. fox. 199. aviendo procurado obumbrarla la parte del dicho Vicente Vazquez con su el-

A



preciosa narrativa, y excepciones opuestas en los escritos de las fox. 226. y 350. que de nada sirven contra lo ejecutivo de la Real Sentencia: ha parecido inexcusable, para manifestar lo fútil de ellas, presuponer antes en este Informe fiel y legalmente los hechos que dieron motivo à la Real Sentencia, sin perjuicio de la cosa juzgada.

2. Luis Anton, y Feliciano Miralles conforres, vezinos de la Villa de Elche, con escritura autorizada por Juan Palencia Luna, Escrivano Real, y publico de la Villa de Jumilla, à los 30. de Setiembre del año 1676. en los autos ramo 1. fox. 20. B. hasta 47. otorgaron, y firmaron un cargamiento de censo de capital de 4000. ducados de vellon, (moneda Valenciana 2933 lib. 6. sueld. 8. din.) su pension de 2200. reales de dicha moneda de vellon (Valenciana 146 lib. 13. sueld. 4. din.) en favor de la Egregia Doña Elicenda de Rocaberti, Condesa de Peralada: y la dicha Egregia Condesa, con escritura autorizada por Mariano Catus en la Ciudad de Barcelona à los 23. de Noviembre de 1677. otorgó poder à Don Juan Vicente Ochoa, para cobrar las pensiones de dicho censo, y con libre, y general administracion de otras rentas, segun consta esta escritura en los autos, desde la fox. 41. B. hasta 43. B.

3. Aviendo muerto dicha Condesa, el Ilustre Don Guillem de Rocafull, y Rocaberti, Conde de Peralada, y Albarera, con escritura que pasó ante Antonio Biera, Escrivano Real de Barcelona, à los 10. de Junio del año 1682. en los autos fox. 94. B. hasta 101. y la Ilustre Doña Juana de Rocafull, y Rocaberti, legitima muger del Conde de Aranda, con escritura publica, autorizada por Jayme Felix Mezquita, Escrivano de la Ciudad de Zaragoza, à los 24. de Abril de 1682. en los autos fox. 101. B. hasta 105. y Don Gaspar de Rocafull, y Rocaberti, con escritura firmada en esta Ciudad por Jorge Vicente Sanchez, Escrivano Real, y publico, à los 15. de Setiembre del año 1688. en los autos fox. 105. B. hasta 111. B. todos tres hermanos, hijos, y herederos de la referida Egregia Condesa Doña Elicenda, declararon cada uno en las citadas escrituras respectivamente, que el dicho censo de propiedad de 4000. ducados de vellon, era proprio del referido Don Juan Vicente Ochoa, en el qual, ni otros censos expresados en dichas tres escrituras, no tenían derecho alguno, ni le avia tenido su madre, si tan solamente el nombre acomodado; por manera, que así la propiedad, como las pensiones, eran proprias del dicho Don Juan Vicente Ochoa, y que en quanto fuere necesario, le cedian, y transportavan à su favor.

4. Devemos tambien presuponer, que por la Reverenda Camara Apostolica

Apostolica se despacharon letras revelatorias, y de embargo contra los responsores de los referidos censos, que respondian al dicho Don Juan Vicente Ochoa (aviente el nombre acomodado en ellos dicha Condesa de Albarera) consta de las referidas letras en los autos desde la fox. 43. B. hasta 49. las quales se notificaron à los dichos Luis Anton, y Feliciano Miralles su muger à los 12. de Setiembre de 1682. y declararon estos, fox. 48. B. que acceptavan las dichas letras, y ofrecian retener embargadas todas las cantidades, y así de la propiedad, como de las pensiones que estuvieren deviendo del dicho censo, para pagar à su tiempo al que fuere de justicia: y de la misma manera fueron notificadas al susodicho Don Juan Vicente Ochoa, quien declaró, que dicho censo, y demás que contenian dichas letras Apostolicas, se avian cargado, y procedian de aquellos 2990. doblones de à dos escudos de oro cada uno, que le avia entregado el Reverendo Don Matheo Sagade Bugueyro, Obispo de Cartagena; y consta de la escritura de declaracion, que firmó à los 6. de Febrero del año 1682. en los autos fox. 81. B. y del censo de que hablamos, fox. 87. B.

5. Sin embargo de las revelatorias, y notificacion de las letras de la Reverenda Camara Apostolica, y declaracion hecha por el referido Don Juan Vicente Ochoa, este, con escritura que pasó ante Estevan Lozano de Cuenca à los 2. de Junio del año 1682. otorgó quitamiento del referido censo de 4000. ducados de vellon en favor del referido Luis Anton, y Feliciano Miralles, en cantidad de 41600. reales (moneda Valenciana 2773 lib. 6. sueld. 8. din.) quedando en su fuerza, y valor dicho censo en la cantidad de 2400. reales (moneda Valenciana 1601 lib.) confesando aver recibido dicha parte del capital, y todas las pensiones corridas desde el dia del cargamiento del censo, que segun queda dicho, fue à los 30. de Setiembre del año 1676. consta de dicha escritura en los autos ramo 1. desde la fox. 11. hasta 13. repetida en los autos desde la fox. 50. hasta 53.

6. Se deve tambien presuponer, que à pedimento de Don Antonio Sagade Varela, del Abito de Santiago, y Alguacil mayor de la Santa Inquisicion, cesionario de la Reverenda Camara Apostolica, en quanto al espolio, y bienes, que quedaron por fin, y muerte del dicho Reverendo Obispo de Cartagena, consta de la cesion, por la escritura que pasó en la Villa de Madrid à los 27. de Mayo de 1686. en los autos desde la fox. 114. B. hasta 119. B. y en especial de dicho censo fox. 115. B. y 116. y en su nombre Domingo Vazquez, su poder aviente, se despachò por el Tribunal de la Inquisicion de Murcia contra los referidos Luis Anton, y Feliciano Miralles execucion por quantia de

4
1900. ducados, de nueve anualidades, y media de pensiones vencidas del dicho censo hasta 29 de Setiembre de 1688: (moneda Valenciana 1393 lib. 6. sueld. 8. din.) contra del mandamiento de execucion fox. 1. de los autos, ramo 1. y en medio de averse hecho contradiccion por los dichos Luis Anton, y Feliciano Miralles, haziendo evidencia, que de dicho censo avian lujido, y quitado 41600. reales, (moneda Valenciana 2773 lib. 6. sueld. 8. din.) como es de ver por la peticion que presentaron fox. 2. del ramo 1. se sentenciò de remate por la cantidad que se despachò el mandamiento de execucion, dezima, y costas, segun es de ver por la Sentencia; fox. 13. B. y se prosiguiò la execucion contra bienes de los dichos conforres, como es de ver fox. 15. de dicho ramo primero de autos.

7. Suponemos tambien, que siguiendose la dicha execucion de hecho, trãnce, y remate de bienes, el susodicho Don Antonio Sagade Varela, cesionario de la Reverenda Camara Apostolica, que como a tal instò la execucion, con escritura que pasó en la Villa de Madrid ante Juan Garcia de Vega a los 9. de Enero de 1689. otorgò a Don Domingo Vazquez mandato especial para cobrar de los dichos Luis Anton, y Feliciano Miralles, las cantidades que estuvieren deviendo, concediendosele amplio para firmar todas las escrituras que necesarias fuesen, como parece, y consta desde la fox. 17. hasta 19. y en virtud de dichos poderes, con otra escritura que pasó ante Miguel de las Peñas Torralva a los 17. de Julio de 1690. que se halla en los autos ramo 1. desde la fox. 17. hasta 25. y especialmente fox. 24. pag. 1. y 2. haziendo especial narracion del progreso de la causa seguida contra Don Juan Vicente Ochoa por el Tribunal de la Nunciatura, y por el de la Santa Inquisicion de Murcia, contra los antecesores de mis Partes, hizo a su favor cesion, y lasto de 74426. reales de vellon (moneda Valenciana 4261 lib. 14. sueld. 8. din.) pagadas por los dichos Luis Anton, y Feliciano Miralles al referido cesionario de la Reverenda Camara, en fuerza de dichos autos executivos.

8. Y el modo de la paga fue en esta forma: 4000. ducados de vellon, por aver reconocido el susodicho censo de consemblante capital a favor del dicho cesionario, y sus herederos (del qual avian quitado al Licenciado Don Juan Vicente Ochoa 41600. reales, de que va hecha menciõ, moneda Valenciana 2773 lib. 6. sueld. 8. din.) y la restante cantidad de 32826. reales (moneda Valenciana 2188 lib. 7. sueld. 11. din.) por las once anualidades, y media hasta la paga de San Miguel de Setiembre de 1690. vencidas del dicho censo de 4000. ducados de vellon, dezima, y costas causadas, y demas que se expresa en

la misma escritura de cesion, que se hallan en los autos ramo 1. desde la fox. 17. hasta 25. De manera, que en virtud de la dicha cesion, los antecesores de mi Parte Luis Anton, y Feliciano Miralles, adquirieron contra el dicho Licenciado Don Juan Vicente Ochoa, y sus bienes, por una parte el derecho de recobrar otra tal cantidad de 4000. ducados de vellon, capital del censo (moneda Valenciana 2933 lib. 6. sueld. 8. din.) por averle reconocido enteramente en favor del cesionario, y sus herederos, y por otra los referidos 32826. reales, (moneda Valenciana 2188 lib. 7. sueld. 11. din.) que ambas partidas de moneda de Valencia suman 5121 lib. 14. sueld. 2. din.

9. Debemos igualmente presuponer, que dicho Luis Anton, y mis Partes, como a herederos, y sucesores de Feliciano Miralles, en fuerza del derecho que se les reservò a estos en la referida Sentencia de remate, y de la cesion, y lasto que obtuvieron del cesionario de la Reverenda Camara Apostolica, presentaron peticion ante el Alcalde de la Villa de Jumilla a los 30. de Abril del año 1698. que se halla en el primer ramo de autos fox. 30. en la qual pidieron fuesse mandado a Don Cosme Thomas Avellan, a Don Pedro Thomas Avellan, Don Juan Thomas, Don Francisco Thomas, Cavalleros del Abito de Nuestra Señora de Montesa; a Don Antonio Thomas Avellan, Doña Francisca Thomas, a Doña Clara Maria Thomas Avellan, y a Doña Maria Vicenta Ochoa, herederos del dicho D. Juan Vicente Ochoa, segun su testamento ante Estevan Lozano de Cuenca, Escrivano de Jumilla, a los 30. de Marzo de 1691. en los autos ramo 1. fox. 28. pagassen la referida cantidad de 74426. reales de vellon, y aviendose proveido asi, fox. 31. de dicho ramo 1. de autos, se les notificò a los referidos herederos, y por aver respondido tenian repudiada la herencia, y que nuevamente la repudiaban, instaron se discerniesse un defensor, y fue discernido a los bienes el dicho Don Antonio Thomas Avellan, vezino de Jumilla, por el Alcalde mayor de ella, a los 2. del mes de Mayo de 1698. dicho 1. ramo de autos fox. 34. y en su seguida fue despachado mandamiento de execucion por la susodicha cantidad, y costas, y se prosiguiò aquella hasta sentencia de remate, y venta de bienes, y execucion de ellos, segun es de ver por dichos autos ramo 1. desde la fox. 35. hasta 45. que por no aver sido bastantes para el pago de las costas de dicha execucion, quedò la causa en estado de pasar contra terceros poseedores.

10. Y porque Doña Catalina Miralles, viuda de Don Blas Gascon, y su hijo Don Blas Gascon, vezinos de la Villa de Elecho, con escritura que pasó ante Estevan Lozano de Cuenca, Escrivano de la Villa



6
Villa de Jumilla, à los 15 de Setiembre de 1684, en los autos fox. 54. B. hasta 64. firmaron un cargamiento de censo de 7000. ducados de vellon, en favor del dicho Don Juan Vicente Ochoa, como es de ver en los autos fox. 34. B. hasta 64. y por aver luido, y quitado 3000. ducados el mismo Don Juan Vicente Ochoa, con escritura ante el mismo Escribano à los 27 de Febrero de 1689, en los autos fox. 129. quedando dicho censo en cantidad de 4000. ducados de vellon, el qual fue transportado en donacion de un Priorato para el dicho Frey Don Pedro Thomas Avellan, Cavallero del Abito de Nuestra Señora de Montesa, con escritura de 18. de Febrero de 1689. posteriormente fundado al cargamiento de censo, por el qual fueron executados los antecessores de mi Parte, pues como queda dicho, fue cargado en 30. de Setiembre 1676. y por consiguiente hipotecado al credito lastado por el cesionario de la Reverenda Camara Apostolica.

11. Comparecieron por medio de Procurador mis Partes, como avientes causa de los dichos Luis Anton, y Feliciano Miralles, en la Real Audiencia pasada, y presentaron dos peticiones en el dia 16. de Octubre del año 1700. la una que se halla cabeza del primer ramo de autos, en que se pidió fuesse mandado à los dichos Doña Catalina Miralles, y Don Blas Galcon su hijo, no quitassen el dicho censo de propiedad de 4000. ducados de vellon, que respondian al referido Don Pedro Thomas Avellan por razon de su Priorato; y que en caso de querer hazer quitamiento, depositassen la propiedad en la tabla de depositos de esta Ciudad, ni menos le correspondiesse pension alguna; y fue así provéido, despachando para la notificacion Reales letras, que se notificaron à los susodichos madre, è hijo, quienes à la respuesta de la notificacion se reconocieron, y confesaron responsables, y pagadores de dicho censo al referido Don Thomas Avellan: consta en los autos cabeza del primer ramo.

12. La otra de demanda hipotecaria, en que pidieron se mandasse adjudicar à los antecessores de mis Partes loco pignoris, è hypothecæ la propiedad de los 4000. ducados de vellon, remanentes de los referidos 7000. que se cargaron los dichos Doña Catalina Miralles, y Don Blas Galcon, juntamente con las pensiones corridas, y que irian corriendo, hasta que integralmente estuviesse satisfechos, y pagados de los 4000. ducados de vellon, y pensiones que avian pagado sus antecessores Luis Anton, y Feliciano Miralles; y el dicho Don Pedro Thomas Avellan, como à injusto poseedor de la propiedad del dicho censo, fuesse condenado, como tambien en lo necesario el Procurador general de dicha Religion de Nuestra Señora de Montesa, en

aver

aver de dextar vacua la posesion, propiedad, y dominio del dicho censo, juntamente con las pensiones percibidas, y que se podrian percibir en adelante; y para la notificacion fueron despachadas letras, en virtud de auto proveido al pie: y aunque no se quiso dar cumplimiento por el Alcalde ordinario de Jumilla, con el frivolo pretexto de que la demanda devia averse puesto por el Tribunal de la Religion de Montesa, se hizo notoria la demanda à Frey Antonio Benavides, à quien remitido poder dicho Don Pedro Thomas, recibido à los 10. de Abril del año 1702, en los autos ramo 2. fox. 13. y se notificò al Procurador general de la Religion, con quienes se siguieron, y terminaron los autos por la Real Audiencia pasada, por ser dicho pleyto sobre bienes de realengo.

13. Y se pronunciò la Real Sentencia de 11. de Octubre de 1703: fox. 15. declarando por justificada la demanda hipotecaria, y adjudicando à los herederos de Feliciano Miralles, y de dicho Luis Anton su marido, que son mis Partes, el referido censo de 4000. ducados de vellon loco pignoris, è hypothecæ, juntamente con las pensiones corridas, y que en adelante fueren corriendo, hasta que con todo efecto estuviesse satisfechos, y pagados del credito que se les estava deviendo.

14. Esta Real Sentencia passo en autoridad de cosa juzgada, y fueron despachados los mandatos de obtemperarla, segun estillo de aquella Audiencia, que se hallan fox. 159. y 160. pag. 1. & 2. y à los 8. de Enero del año 1704. el Real mandato contra los dichos Catalina Miralles, y Don Blas Galcon, en los autos fox. 164. para que los reconociesse, y reputasse por verdaderos poseedores de la propiedad del referido censo, hasta tanto estuviesse satisfechos, y pagados de su dicho credito; y contra el Procurador general de la Religion, y Don Pedro Thomas Avellan: consta de la notificacion hecha à estos fox. 173. B. y à Don Blas Galcon en el dia 25. de Enero 1704. fox. 176. quien respondió que no tendria obligacion de pagar; ni corresponden las pensiones de dicho censo, por quanto las especiales paravan en poder del Marques de Carriz, à cuyo cargo quedò el pagar el capital de dicho censo, y las pensiones; y que con todo efecto avia empezado à pagar al dicho Don Pedro Thomas Avellan (que es el que fue apartado de la posesion, y dominio de dicho censo, en virtud de la Real Sentencia) doce doblones de dos escudos de oro, à cuenta de la pension que entonces corria.

15. Por causa, y motivo de dicha respuesta, fue buscado por primera, segunda, y tercera diligencia al dicho Marques de Carriz en la

casa

caja de su morada, para hazerle notorio el mandato de obtemperar la Real Sentencia, y reconociesse à mis Partes por poseedores del dicho censo: y por quanto no pudo ser auido, como parece de las diligencias, que se hallan desde la fox. 166. hasta 168. B. en virtud de petición presentada à los 17. de Julio de 1705. fue despachado el Real cedulon de las fox. 172. que se notificò personalmente al dicho Marques à los 16. de Setiembre de 1705. y quedando la causa en estado de proseguir la execucion de la Real Sentencia contra el dicho Marques de Carruz, responsor del dicho censo adjudicado, como tenedor de las especiales hipotecas, se le embargaron, y sequestraron los bienes de orden de su Mag. el qual aviendose pasado à los Reynos de Francia, en virtud de Reales Decretos, y por aver constado ser inimune del crimen de infidencia, se le mandaron restituir hasta dichas especiales hipotecas, en virtud de despacho librado por el señor Juez de Confiscaciones à los 2. de Octubre de 1716. en los autos fox. 193.

16. Aviendo muerto dicho Don Joseph Miralles, Marques de Carruz, y pasado las especiales hipotecas à Doña Luisa Ortiz su sobrina, muger de Don Juan Miguel Espuche, parte contraria, descan- ron mis Partes proseguir la causa, y la exaccion, y cobrança, presenta- ron petición en esta Real Audiencia à los 14. de Agosto de 1722. fox. 199. por la qual hizieron demonstracion, que su credito, en razon de lo pagado por sus antecesores, era la cantidad de 5141. lib. 6. sueld. 2. din. hasta la paga de San Miguel de Setiembre de 1690. y de este; hasta el dia de San Miguel de 1721. que van 31. años, à razon de 146. lib. 13. sueld. 4. din. de pensión en cada uno, de los 4000. ducados de vellon, reconocido por los antecesores de mi Parte, la de 4546. lib. 3. sueld. que unida esta partida à la antecedente, resultava ser todo el credito de 9687. lib. 9. sueld. 2. din. aunque por error se dixo en dicha petición la cantidad de 9507. lib. 5. sueld. 6. din. y que esta suma, y cantidad deverian cobrar mis Partes de las pensiones que fueron cor- tiendo del censo de 4000. ducados de vellon adjudicado, de los di- chos Miguel Espuig, y Doña Luisa Ortiz, como poseedores, segun queda dicho, de las especiales hipotecas.

17. En cuya virtud, y de estar deviendo dichos poseedores de las especiales hipotecas del censo adjudicado la cantidad de 3039. lib. 13. sueld. salvo error, de pensiones vencidas, cada una de 146. lib. 13. sueld. 4. din. desde el dia de San Miguel de 1700. hasta otro tal dia de Setiembre de 1721. por aver pagado el dicho Marques à Frey Don Thomas Avellan doze doblones, y medio por la tercia de una pen-

pension de dicho año 1700. segun recibo de 7. de Octubre del mismo año, inferro en el testimonio de las fox. 191. concluyó el Procurador de mis Partes, fuesse mandado à Doña Luisa Ortiz, y su marido Don Juan Miguel Espuche, vezinos de la Villa de Elche, que como à pos- seedores de especiales hipotecas, pagassen à mis Partes dentro del termino à la Real Sala bien visto, con apercibimiento de execucion, la su- fodiha cantidad de 3039. lib. 13. sueld. con las costas: y con su de- creto de 14. de Agosto 1722. fue mandado se les notificara pagassen à mis Partes la dicha cantidad, como con todo efecto se les notificò, en virtud de Real provision despachada, en los autos fox. 206. fox. 181. Contestada la demanda por el dicho Don Juan Miguel Es- puche, reconociendo que dicha Doña Luisa Ortiz su muger, era pos- seedora de las especiales hipotecas, que de los cargadores Don Blas Gascón, y Catalina Miralles su madre, pasaron à Don Onofre Mira- lles, Marques de Carruz, y de este à su hijo, y heredero el Marques Don Joseph, segun su testamento de las fox. 307. y por causa, y título particular à la dicha Doña Luisa Ortiz, que las continúa poseyendo, en virtud de posesion judicial, en los autos fox. 196. y que pagando el credito à mi Parte, o evenciendole las especiales hipotecas, devenia acudir, por la evision, y saneamiento, contra Don Pedro Miralles, suponiendole heredero de dicho Marques Don Joseph, emplazò à es- te con petición de 25. de Setiembre del año 1722. haziendole saber la demanda de mi Parte, requiriendole romasse à su cargo la defensa de la causa; en cuya consecuencia, el dicho Don Pedro Miralles, por medio de su Apoderado Vicente Vazquez, con petición de 13. de Noviembre del mismo año, se mostro parte en la defensa de la causa, fox. 226. y aviendose dado probanzas en ella, quedaron conclusos los autos, para su determinacion.

19. Supuesto los hechos, y autos que precedieron à la demanda principal hipotecaria, iniciada en la Real Audiencia pasada contra Don Pedro Thomas Avellan, como à dueño, y possessor, seu quasi del censo de 4000. ducados de vellon, de que hemos hablado supra numero 10. los quales se ruyeron presentes en el dicho juicio de de- manda hipotecaria, sobre que recayò la Real Sentencia expresada numero 12. adjudicando à los antecesores de mis Partes el dicho censo jure pignoris, & hypothecæ: y presupuesto el estado executivo de la Real Sentencia contra Don Joseph Miralles, Marques de Carruz, co- mo à possessor de las especiales hipotecas al dicho censo adjudicado, que se prosigue contra dicha Doña Luisa Ortiz, y su marido Don Mi- guel Espuche, ora poseedores de ellas, se descubrió de ningún modo,

y bien depreciables las excepciones de que se ha valido en los autos dicho Don Pedro Miralles, que salid à la defensa, como à denunciado por dicho Don Miguel Espuche, y su muger Doña Luisa Ortiz, reduciendose segun es de ver en los escritos de las fox. 226. y 350. de los autos.

20 La primera, que la dicha Real Sentencia ya citada en los autos fox. 156. no justificaria la demanda presentada por mis Partes à los 14. de Agosto de 1722. ni el auto proveido al pie, de que dentro de 9 dias pagasse el referido Don Juan Miguel Espuche, y su muger, vezinos de la Villa de Elche, la quantia de 3009 lib. 13. sueld.

21 La segunda, no aver justificado mi Parte en este juicio, ser venidos à la paga de las pensiones del censo adjudicado, los dichos Don Miguel Espuche, y Doña Luisa Ortiz.

22 Y la tercera, estaria prescrito el derecho de pedir las referidas pensiones.

PRIMERA EXCEPCION.

QUE LA DICHA REAL SENTENCIA YA CITADA EN los autos fox. 156. no justificaria la demanda presentada por mis Partes, à los 14. de Agosto de 1722. ni el auto proveido al pie, de que dentro de nueve dias pagasse el referido Don Juan Miguel Espuche, y su muger, vezinos de la Villa de Elche, la quantia de 3009 lib. 13. sueld.

23 **E**L motivo en que al parecer pretende fundar la antedicha primera excepcion, se reduce, à que los autos de demanda hipotecaria, que siguieron los antecesores de mis Partes, que quedan relacionados, sobre los quales recayò la Real Sentencia de las fox. 156. deberian averse seguido tambien, con citacion de los antecesores del dicho Manuel Canton, que no puede ser otro que Don Joseph Miralles, Marques de Carriz, como à tercero possedor de las tierras, especiales hipotecas del dicho censo adjudicado: y que ha avendolo así executado, competierla à su parte Don Pedro Miralles, heredero del Marques Don Joseph, denunciado para la defensa del pleyto, todas las excepciones que pudo aquel alegar, si citado huviesse sido, en exclusion de la demanda hipotecaria, como serian.

24 La primera, que la cesion, y lasto hecho por el cesionario de la Reverenda Camara Apostolica à los dichos Luis Anton, y Felician Miralles, deviera considerarse inutil para seguir los dichos autos

exc-

executivos ante la Justicia de Jumilla, contra los bienes que fueron del dicho Licenciado Ochoa, por quanto, si el quitamiento del censo, hecho por los dichos Luis Anton, y Felician Miralles al dicho Licenciado Ochoa, fue ninguno, y pertenecido al dicho cesionario de la Reverenda Camara Apostolica: aviendole à este pagado, y leido dicho censo los dichos Luis Anton, y Felician Miralles, en sequencia de los autos executivos seguidos por el Tribunal de la Santa Inquisicion de Murcia, ya no huvò censo sobre que recayesse la cesion, y lasto, por aver pagado lo que devian: y así, que mal pudieron fundar su pretension con dicha cesion, y lasto.

25 La segunda, que la declaracion que hizo el Licenciado Don Juan Vicente Ochoa, de que el censo que tomaron sobre si el dicho Luis Anton, y Felician Miralles, procedia de dinero del espolio del Reverendo Obispo de Cartagena, no avia podido perjudicar al dicho Luis Anton, y Felician Miralles en el quitamiento que hizieron, lo que avian omitido alegar contra el dicho cesionario.

26 La tercera, que aviendosele reservado en la Sentencia pronunciada por el Tribunal del Santo Oficio de la Inquisicion de Murcia, usallen de su derecho los referidos Luis Anton, y Felician Miralles, sobre la valididad del quitamiento hecho à su favor, devieron deducirle por la via ordinaria, que se les reservò; y que logrando Sentencia favorable, huviera cessado intentar la demanda hipotecaria para el recobro de lo pagado.

27 La quarta, que siendo la demanda principal, intentada en la Real Audiencia pasada, sobre que recayò la Sentencia contra Don Pedro Thomas Avellan, dueño, y possedor del censo de 4000. ducados, hipotecaria, no avria precedido legitima excusion de los bienes del dicho Licenciado Ochoa, principal deudor, ò que la que presentò, adoleciera de notoria nulidad, supuesto que se hizo ante la Justicia Real de la Villa de Jumilla, con citacion de un defensor discernido por la misma à la herencia jacente del dicho Licenciado Ochoa, juez incompetente para semejante discernimiento, quando rocaria al Juez Eclesiastico, de cuyo fuero era el referido Ochoa.

SATISFACION.

28 **P**ara mi mayor claridad, y explicacion, en manifesto de no quedar justificada ninguna de las dichas excepciones, ni suspender los efectos de la citada Real Sentencia pronunciada en la Real Audiencia pasada, es preciso hazer reflexion: Lo primero, que

la

la demanda hipotecaria, sobre que recajó la Real Sentencia, fue intentada contra Don Pedro Thomas Avellan, como a dueño, y tercer poseedor del censo hipotecado al credito de los antecessores de mis Partes; pero de ninguna manera pudo, ni cabia dirigirla contra los Marqueses de Cairuz, como a terceros poseedores de las tierras especialmente hipotecadas al dicho censo: y así, es visto correr la parte contendora con error, y torcida inteligencia, respecto a que mis Partes devían aver citado a los dichos Marqueses de Cairuz, quando las referidas tierras no devían considerarse hipotecadas al principal credito de mis Partes, ni era de su interés, ni de los dichos Marqueses de Cairuz la citacion: *1.º lo que sup. en el auto de la Real Audiencia de 1700.*

29 Lo segundo, que el interés que pudieron tener los antecessores de mis Partes, fue, que en el entretanto que se siguióse la demanda hipotecaria contra el dicho Don Pedro Thomas Avellan, dueño del dicho censo, éste no le redimiese, ni quitasse, y que sus responsables, y cargadores Doña Catalina Miralles, y su hijo Don Blas Gascón, no le pagasen las pensiones que fuesen cortiendo, para que no quedasse ilusorio el juicio: y aviendolo esto prevenido por medio del mandato que ganaron en la Real Audiencia a los 16. de Octubre del año 1700. que se hizo notorio a todos tres, como expreßado queda *supra* num. 11. nada mas los quedó que executar, y por consiguiente es visto, no devieron seguir la demanda principal hipotecaria con citacion de los antecessores del dicho Don Pedro Miralles, que fue el dicho Marques de Cairuz.

30 Sentados estos presupuestos, se descubre con mayor claridad, que las excepciones opuestas por la parte contendora, son puramente de derecho de tercero, las quales, segun invariables reglas de derecho, no es permisible su alegacion, ni oposicion, *leg. loci corpus, §. competit, ff. si servus vindic. leg. si aliena, ubi Glof. ff. solut. matrim. leg. si emptio, §. si verò nullum, Cod. de prescription. 30. del 40. annor. Cancei. variar. resol. lib. 3. cap. 2. de inventario, num. 226. §. lib. 1. cap. 18. de exceptionibus, num. 16. Theaur. decis. 4. per tot. Pinel. in leg. 1. 3. part. num. 32. & 33. Cod. de bon. mat. tern. Salgad. in labyrint. credit. part. 2. cap. 2. num. 61. Rosa. coram Zarate, decis. 34. num. 14. & 79. num. 7. cum sequent.*

31 Y aunque dicha regla, y disposicion de derecho tenga su limitacion en el caso que las excepciones fuesen ipso jure exclusivas del derecho del actor, porque no tanto devien considerarse por excepcion de derecho de tercero, quanto en el actor defecto de derecho; el Señor Crespi observat. 19. num. 1. Gratian. discept. 691. num. 11. Cytiraco contror. 4. num. 58. & sequent. & contror. 569. num. 13. Salgad. in labyrint.

CIT.

creditor. part. 2. cap. 22. num. 63. Fontan. decis. 43. num. 17. ninguna de las dichas excepciones alegadas por la contraria, pueden considerarse comprehendidas baxo la limitacion de dicha regla, por mas que lo aya procurado esforçar en los autos, ni tal resulta de ellos.

32 Que dichas excepciones sean puramente de derecho de tercero, y no ipso jure exclusivas del derecho de mi Parte, es llano, hecha reflexion, aver pertenecido aquellas solo al juicio de demanda hipotecaria, en el qual pudieron alegarse por el dicho Don Pedro Thomas Avellan, poseedor del censo, y por el Procurador de la Religion de Montesa, sobre que se pronuncio la Real Sentencia, adjudicando a los antecessores de mi Parte dicho censo jure pignoris, & hypothecae, segun queda sentado; y no aviendo reclamado, ni interpuesto apelacion de la dicha Sentencia, es visto aver aderido, y consentido en ellas, *leg. ad solutionem, ubi DD. Cod. de re judicata.*

33 Y como dize el docto Altimaro de nullit. sent. tom. 1. rubr. 3. quest. 14. num. 41. *Per desertionem appellantis videtur victus acquiescere gravaminibus existentibus in sententia, vel cognoscere in illa non exstare.* Scacc. de appellat. quest. 17. limitat. 2. signanter num. 69. & quest. 19. remedia. 1. com. clus. 4. num. 49. per Ratio.

34 Por manera, que entendiendose, como se entiende, aver renunciado dicho Don Pedro Thomas Avellan, y la Religion, las supuestas nulidades, ya no puede tener lugar el conocimiento de ellas: de otra manera seguitaria conocer otra vez de la Sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, lo que no es permisible para evitarse nulidad en el segundo pronunciamiento.

35 En terminos mas fuertes Altimar. de nullit. sent. tom. 1. rubr. 3. quest. 14. num. 42. ibi: *Si igitur victus hoc casu censetur renunciare gravaminibus, iudex nullitatis non potest cognoscere illa, nam cognoscere iterum non cognita, & decis. 1. & transacta in iudicatum, quod non est ferendum; idem Scacc. de appellat. quest. 13. num. 209. & sequent. Imò si iudicaret contra illam nullitatem ageret, leg. 1. Cod. Quando provoc. non est intercess. Scacc. quest. 11. num. 194. & sequent.*

36 De que es visto, que estando de por medio la Real Sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, no son, ni pueden ser las supuestas excepciones ipso jure exclusivas del derecho de mis Partes, si puramente de derecho de tercero; es a saber, del dicho Don Pedro Thomas Avellan, quien se aparto de ellas, no aviendo apelado; y por consiguiente, no tenet cabimiento se introduzca otra vez su conocimiento.

37 Corrobórase mas el assumpto con la siguiente consideracion.

D

SI

24 Si al que principalmente le compete la acción de pedir, ó defender algún derecho, ó cosa, permitiesse al que tuviere secundario interés, la intentara, ó defendiera, sin ser llamado, ni citado; no ay duda, que igualmente le perjudicará, como si él mismo huviesse intentado la acción; ó la defensa: exempli gratia: Si el deudor permitiesse, que su acreedor intentasse acción sobre la propiedad del pignus, ó hipoteca; ó el marido al suegro, ó á su muger de la propiedad de la cosa dotal; ó el comprador al vendedor de la propiedad de la cosa comprada: es cierto perjudicará la sentencia al deudor dueño de la hipoteca, al marido en la cosa dotal, y al comprador en la cosa vendida.

38 Ita Altimar de nullis sent. rubr. 4. quæst. 14. tratando el punto, sobre si perjudica la cosa juzgada á los no citados, ni emplazados, dize ibi num. 37. Secunda est, cum is cui primum de aliqua re actio, vel defensio competebat, passus est sequentem agere, & si vocatus non fuerit, illi æque prejudicat, ac si ipse egisset, vel defendisset. Veluti si debitor passus sit creditorem experiri de proprietate pignoris, aut maritus socerum, vel uxorem de proprietate rei dotalis, aut emptor de proprietate rei emptæ, ex text. in leg. ultim. ff. de re judicat. & in cap. penult. extra eodem tit. leg. sapè ff. de re judicat. Salgad. de reg. protect. part. 4. cap. 8. num. 273. & 327. Covarruv. practica. quæst. cap. 13. á num. 7. Cancer. variar. 2. part. cap. 6. num. 52.

39 Luego con mayor paridad de razon, y fundamento, aviendo-se sentenciado la dicha causa de demanda hipotecaria, con citación del dicho Don Pedro Thomas Avellan, y la Religión de Montesa, á quien única, y principalmente tocava el interés, como á dueños del censo, que por hipotecado al credito de mi Parte, se le adjudicó, no ha podido, ni puede increpar de injusta la Real Sentencia la parte contendora, respondor de las pensiones del mencionado censo, como á poseedor de sus hipotecas.

40 Y de lo dicho nace, no tener el menor interés, ni poder reportar comodo alguno, y por ello obstarle la excepcion tua non interest, impeditiva del ingreso del pleyto, per dict. text. in dict. leg. loci corpus, §. competit, ff. si servit. vindic. leg. posthumus, §. si quis ex his, ubi Bart. de except. ff. de inoffic. testam. ni ser oído, leg. in princ. ff. quorum appellat. non recip. con muchos. Joseph de Rosá consult. 11. num. 15. Cancer. variar. resol. part. 1. de exception. cap. 18. num. 19. & 20. Eular. de substit. quæst. 608. num. 3. & sequens. Peregrin. de fideicom. art. 2. num. 72.

41 Que nada de interés tenga la contraria para que se haga merito, ni pueda gustarse de la entidad de las dichas excepciones, pretextadas con unas supuestas nulidades (fuera de quedar fopicas, y sin ningún efecto, en fuerza de la Real Sentencia, segun llevamos fundado)

se persuadido por lo siguiente.

42 Lo primero, porque la dicha Doña Luísa Ortiz, parte contraria, no tiene escusa para dexar de pagar las pensiones del dicho censo á mi Parte, aviendo-sele adjudicado en fuerza de la Real Sentencia; la que estando de por medio, y los executoriales de ella notificados al difunto Marques de Carriz, y mandamiento de embargo á su antecesor poseedor de las especiales, que oy las posee dicha Doña Luísa, pudiera preguntarse, si pagaria oy, ó pudiera ser obligado pagar al dicho Don Pedro Thomas Avellan, dueño que fue del censo, ni á otro en cabeza de éste: lo cierto es, que no, ni pagarian bien lo uno, por mediar el mandamiento de inhibición de la Real Audiencia, leg. 1. ff. si jus dicenti non obtemperaverit, leg. Imperatores, ff. ad municipalem, leg. non videtur, §. qui jussu, ff. de regul. jur. Menoch. de arbitrar. lib. 2. celsu. 127. num. 12. Patlador. lib. 2. rer. quotidianar. cap. fin. part. 5. §. 17. num. 7. Azevedo in leg. 13. tit. 9. lib. 3. recopilat. num. 18. & 19. Castill. contrav. lib. 4. cap. 59. sub num. 40. Salgad. in labyrinth. part. 1. cap. 14. num. 10. & de Reg. protect. part. 4. num. 152. Cardin. de Luc. de fidei. discus. §. 8. num. 7.

43 Lo otro, porque desde luego que se puso el embargo á Don Blas Galcon, y Doña Felicianita Miralles, á tiempo que se empezó la dicha demanda hipotecaria, y ganado despues la Real Sentencia, y executoriales, para que así los dichos, como el Marques de Carriz, reconociesen á los antecesores de mi Parte por dueños del dicho censo; ya no pudieron los dichos Don Pedro Thomas Avellan, ni otro por él, pedir execucion de pensiones de censo, que no eran de su dominio, y patrimonio, leg. á Divo Pio, §. si rerum, ff. de re judicat. cum vulgar. A la manera que, y en terminos menos fuertes, el deudor de la cosa lequestrada, queda libre de la obligacion de pagar, ni restituirla á su acreedor durante el sequestro, leg. 3. Cod. de novat. leg. nomen, Cod. que res pignori obligari possunt, leg. heres 2. in fin. ff. ad Trebel. Cyriac. contrav. 16. num. 1. cum sequent. Fontancl. de pact. nuptial. gl. 2. num. 43. & 43. Antunez de donat. tom. 1. part. 2. lib. 1. cap. 26. num. 102.

44 Por motivo, que en fuerza del precepto prohibitivo, se haze, y constituye el deudor del deudor, como depositario de la cosa, ó efectos sequestrados, argument. text. in leg. ejus apud quem, ff. de positi, leg. Senatus, in fin. ff. de Offic. pro Consul. leg. si fideiussor, §. fin. ff. qui satisfact. cogantur, leg. si gleum, ff. de dolo, Salgad. in labyrinth. part. 1. cap. 13. §. 1. num. 17. Cyriac. tom. 1. contrav. 358. num. 2.

45 Luego con mayoria de razon, estando de por medio la adjudicacion hecha á mi Parte del dicho censo, y por consiguientes sin el menor peligro, que pueda pedir el dicho Don Pedro Thomas Avellan

llan à la parte contraria las pensiones, por aversele adjudicado à mi Parte, se ha de confesar obstarle de lleno la dicha excepcion *eua non interest*.

46 Lo segundo, y que confuerça la excepcion que tenemos opuesta, y en terminos menos estrechos, es, de que quando el deudor emphyteuta deve pagar el annuo censo al dueño directo, no puede librarle, porque alegue, y oponga la excepcion de prescripcion contra el cessionario del tal señor directo, por no aver pagado à este; no por otra razon, *quia sua non interest*, y no poder dexar de pagar à uno, à otro, Fontanell. de pact. nupt. claus. 5. gloss. 8. part. 1. 5. num. 80. ibi: Deinde quando sua non interest, non potest quis opponere de jure tertii, ut omnes concordant, & supra probavimus: hic clarè constat nihil interesse opponentis: exceptionem, cum non possit evadere solutionem uni, aut alteri faciendam, ex quo est emphyteuta, qui per prescriptionem non potest liberari à solutione sensus, ut dicemus infra.

47 Lo tercero, porque no puede dudarse, que el dicho Don Pedro Thomas Avellan, y la Religión de Montesa, así como *bonam fidem agnoscendo*, estuvo en su facultad ceder el censo à mis Partes, por lo que avian pagado segunda vez al cessionario de la Reverenda Cámara Apostolica, pudieron tambien permitir los procedimientos judiciales, aunque adoleciesen de las supuestas nulidades, y no avien-dolas alegado en el citado juicio de demanda hipotecaria, dexando passar la Sentencia en cosa juzgada, no le es permitido alegarlas à la parte contraria; y aunque fuesen exclusivas del derecho de mi Parte, como al emphyteuta que reivindica la cosa emphyteotical, no se puede oponer aver perdido el dominio uti por la caducidad, no aviendo el dueño directo reclamado, ni declarado su voluntad.

48 Fontanell. de pact. claus. 5. gloss. 8. part. 2. en comprobacion de que la querella inofficio donationis, solo compete à aquellos en cuyo favor se introduxo, y no à un extraño, ó tercero, à num. 28. dize, ibi: Unde fit, quod tertio non licet de hac re vultare ex regula quod jus tertii non licet allegare, nec de eo opponere, leg. loci corpus, §. competitis, ff. si servit. vindic. leg. si alienam, ubi Gloss. multa jura allegat. ff. soluto matrimonio, etiamsi esse exclusivum juris agentis, si ea exclusio non fiat, nec fieri possit, nisi accedente voluntate, & declaratione ejus cujus interest. Thesaur. quid de is pluribus agit, decis. 4. per tot. & signanter num. 3. & 8. qui exemplum adducit, & ponit in emphyteota, cui opponitur quod res ceciderit in commissum talis enim inquit oppositio non valet, nisi tertius prius id petierit, per leg. 1. Cod. de jur. emphyt. nam ut possit ad CADUCITATEM NON REQUIRITUR DECLARATIO IPSIUS DOMINI. Y prosigue con otros exemplos.

Lo

49 Lo quarto, porque quedando en ser la citada Real Sentencia, sin averse revocado aquella à instancia de parte legitima, ni aun apelado, es ninguna la oposicion de derecho de tercero; Tiraquel. ad text. in leg. si unquam, verbo Revertatur, num. 356. ibi: Vignum novum, quod ex precedenti procedit, est, quod de jure tertii opponi non potest ubi Sententia desideratur ad privationem, sive exclusionem juris agentis. Et num. 360. ibi: Intelligitur secundo, procedere duos illos precedentes effectus, si Sententia appellatoria inter venerit, nam ante eam non potest repelli prosequens jus suum, nec subornari ex jure tertii. Ni el tercero puede oponer la excepcion de indignidad antes de profesarse la Sentencia privativa del feudo, Boer. decis. 2. §. mon. 19. ibi: Si autem Surdo en la decis. 280. num. 3. dize, seria especial en el caso, poder oponer semejante excepcion, se explica en el num. 4. tener lugar en el caso de que se huviera pronunciado Sentencia; dando la razon en el num. 5. por quanto pronunciada la Sentencia, passa ya à ser la dicha excepcion de tercero ipso jure exclusiva *intentionis agentis*.

50 Lo quinto, y que fortalece mas lo que llevamos fundado, es, ser corriente, y proposicion de regla, que aquello que aun por disposicion de la ley se induce ipso jure, procede, y tiene lugar, si aquel à cuyo favor se estableció la disposicion, pidiere, y declarare su voluntad con muchos Joseph Altograd. contrav. 74. num. 34. ibi: Et est regula, quod illa, quae ex legis dispositione ipso jure inducuntur, procedant, si in ad cuius favorem indulta sunt, petierit, & voluntatem suam declaraverit. Y al num. 53. se explica, ibi: Unde exceptio nullitatis dicti gravaminis, cum fit de jure tertii, valetet filii, quod non sit exclusivum juris agentis, nisi volente filio, à patre opponi non potest. Celsar de Panimolis decis. 53. annotat. 7. num. 38. ibi: Sublimita, si ille cuius favorem illud jus principaliter concernit, declaraverit se velle uti, alias non suffragatur opponenti huiusmodi exceptionem juris tertii, licet esset exclusiva juris agentis.

51 Lo sexto, porque semejantes excepciones de derecho de tercero en los juicios sumarios posesorios, ó executivos, no son admisibles, Argel. de legum. contradic. quest. 3. num. 155. ibi: Exceptiones de jure tertii non admittuntur in iudicio possessorio, aunque el derecho de tercero fuese exclusivo del derecho del actor el mismo Argel. dict. quest. num. 156. ibi: Etiam si jus tertii sit exclusivum juris agentis; en lo que concuerda Peregrin. de fideicom. art. 48. num. 46. & num. 70. Celsar de Panimolis, con otros, decis. 53. annotat. 7. num. 38. ibi: Limita tertia in executivis, in quibus non admittitur exceptio juris tertii ad impediendam executionem.

E

De

53 De lo que llevamos fundado, queda bien manifiesto, que siendo las excepciones opuestas por la contraria, expresadas supra número 23. hasta el 27. puramente de derecho de tercero, no sirven para detener el curso de mi demanda de 14. de Agosto 1722. fundada en la Sentencia de la Real Audiencia pasada.

54 Y aunque por lectura de las mismas excepciones, se manifiesta ser éstas de derecho de tercero, se comprueban mas, hecha reflexión a lo individual, y específico de ellas, pues en quanto a las de los números 24. y 25. sobre ser digno de especial nota transformar la contraria el hecho, de donde ha querido deducirlas; por quanto previsto el que llevamos sentado supra, desde el num. 6. el censo no fue luido, ni quitado al cesionario de la Reverenda Cámara Apostólica, si que por mal luido, y quitada parte, o porción por los antecesores de mi parte al Licenciado Ochoa, y mal pagadas a éste las pensiones, se vieron obligados, para evitar la venta judicial de bienes, a pagarlas segunda vez al dicho cesionario, y reconocer a su favor integralmente el dicho censo de 4000. ducados de vellón, como si la dicha parte, o porción no se huviese luido; por cuya causa les hizo cesión, y lasto, para el recobro de lo que indubitablemente avian pagado al dicho Licenciado Don Vicente Ochoa: y ser tambien contrario, de que los antecesores de mi parte avian omitido alegar, y oponer la excepción del quitamiento, quando de lo contrario consta en los autos ramo 1. fox. 2. por aver formalmente opuesto la dicha excepción.

55 En cuya virtud, y por la evicción prometida por el dicho Licenciado Ochoa en la escritura del quitamiento, pasaron a pedir el reintegro contra los bienes, y herencia de aquel; se descubre batir estas dos excepciones, puramente en alegar derecho de tercero, queriendo se conozca de la justicia, o injusticia de la dicha cesión, y lasto, y de si omitieron los antecesores de mi parte oponer la excepción de aver quitado porción del dicho censo, lo que no es permisible a ningún deudor. *Nogüerol. alleg. 37. num. 60. Olea de ces. jur. tit. 5. que est. 10. num. 8. Rota coram Roxas, de las recogidas por Olea decif. 4. num. 9. in recent. 431. num. 8. tom. 2. ibi: Animadversum etiam fuit, frustra hodie papiros impignare cesionem factam Cornelii per Canandulenses, ac Colabitas, ex defectu beneplaciti Apostolici, cum sit exceptio de jure tertii, que non potest opponi.*

56 Y porque sin perjuizio de lo referido, consta del hecho supra num. 4. que así el censo, que se cargaron los antecesores de mi parte a favor del dicho Licenciado Don Vicente Ochoa, como otros, procedian de aquellos 2990. doblones de a dos escudos de oro cada uno, que

que le avia entregado el Reverendo Obispo de Cartagena, confidenciando de su persona, segun consta de su declaración hecha en los autos contra el seguido, para que les cargallo a cierto fin, que lo avia comunicado; por manera, que el averles cargado a nombre de la Condesa de Rocaberti, y después declarados a su favor sus hijos, y herederos, fue fabricada una simulacion de persona en persona; y por consiguiente, atendida la declaración de dicho Ochoa, fue lo mismo, que si dicho censo se huviese cargado a nombre del Reverendo Obispo, o para los efectos que éste le confidenció, y pasó el dominio a la Reverenda Cámara Apostólica, y de ésta al dicho cesionario.

57 Es muy docto el lugar de Marco Antonio Paulusio *disertationes legal. tom. 1. differt. 2. 6. num. 22. et 23. ibi: Quibus stantibus sensus fuit Comitisse adquisitum, et ad ipsam ejus dominium, et possessio pertinet, leg. 1. §. per Procuratorem, ff. de acquir. possess. leg. 2. Cod. eodem; Alex in leg. possessio quoque, leg. 1. de acquir. possess. Roccire sp. 19. num. 1. et 7. lib. 2. quamvis in instrumento emptio et emptionem non fuerit expressum, sed emptoris, Gratian. discept. 207. num. 5. 7. 9. et 11. Rota decif. 65. num. 2. et sequent. coram Bichi decif. 340. num. 9. coram Cels. Siquidem Antonius emptor nudum nomen suum accomodasse prestatitur, et dicitur facta simulatio de persona in personam, ita ut inspecto eo, quod in veritate fuit actum, pariter sit ut si Comitisse nomen fuisse specificatum.*

58 Y aunque se tenga por regla, que el que compra en su nombre propio de dinero ageno, adquiere la cosa, o el censo para sí, esto no tiene lugar quando concurren circunstancias, y conjeturas, que manifiestan no averle adquirido para sí, sino para el dueño del dinero, porque entonces no se atiende el nombre a favor de quien se estipula en el instrumento, si que se entiende hecha la adquisicion al dueño del dinero; mayormente mediando la expresa declaración del que compra, obrando ésta traslación de dominio, como si en el mismo instrumento estuviere especificado el verdadero dueño del dinero. Rota post Centum de censib. decif. 346. a num. 4. ibi: Verum hic non obstantibus in casu proposito Rota contrarium tenuit; nam regula supradicta, quod emens nomen proprio, etiam de pecunia aliena, sibi acquirit, limitatur ut non habeat locum quando ex circumstantiis, et conjeturis constat ementem non habuisse acquirere sibi, sed domino pecuniarum, tunc enim nomen appositum in instrumento non attenditur, sed censetur facta adquisicio, cujus erant pecunie accedente preterea expressa declaratione ipsius ementis, qui alterum nominat in dominium, tunc enim talis declaratio, et recognitio bonae fidei operatur translatiorem domini in nominatum, prout si fuisse nomen ipsum in ipso instrumento specificatum. Y con muy justa razon, por presumirle la cosa com-

en que fueron instituidos herederos; hasta el día 30. de Abril del año 1698. que dieron la respuesta á la diligencia de la notificación, se portaron como á tales herederos, ocupando los bienes que recaían en dicha herencia: que sola esta circunstancia fue bastante para que legítimamente se decidiese un defensor á los bienes, y no á la herencia, como mal supone la contraria.

66 De que es visto, que aviendo los antecesores de mis Partes intentado, y empezado la demanda contra dichos herederos laicos, y de ella seguídose la execucion, y excusion, pudieron proseguirla, pues parece perdieron dichos bienes el privilegio de bienes de Eclesiástico, así para los efectos civiles de la faccion de inventario, y cuidar de ellos la Justicia secular, á fin de que no se perdieran, como para proseguir la demanda, y administrar justicia, y hazer pago á los antecesores de mis Partes, por medio del defensor discernido á los bienes (y no siendo bastantes, pasar contra terceros poseedores) cuya practica la comprueban Gutier. *practicar. quest. lib. 2. quest. 48. & 49.* Peroira de *man. Reg. part. 1. lib. 1. tit. 62. §. 4. cap. 15. num. 20.* y Cortiada en la *decisi. 152.* con muchos, desde el num. 8. *cum. sequent.*

67 A lo que añadimos, que aunque los bienes del Clerigo, viviendo, son inmuebles de las gavelas, y coecltas, y lo son tambien quando está jacente la herencia, Petr. Barbo. in *leg. heres absent. 19. in princip. á num. 201. ff. de judic. Molin. de iustit. & jur. com. 2. disputat. 663. num. 11. Ansalde de iurisdic. part. 3. tit. 1. cap. 3. num. 42. Salgad. in *labyrinth. credit. par. 1. cap. 2. á num. 50. & cap. 32. á num. 34.* tiene su limitacion en el caso que el heredero laico, instituido por el Clerigo, dilataste adie la herencia, por escusarse de contribuir en las gavelas, y coecltas; Balmaleda de *coecl. quest. 19. num. 9.* y no fue otro que escusarse los herederos del dicho Licenciado Don Vicente Ochoa á la paga tan justamente devida, valiendose, ó por mejor dezir pretextando la repudiacion al cabo de siete años; y suscitada que fue la demanda contra ellos ante la Justicia de Jumilla, por donde devian los antecesores de mi Parte proseguirla, *text. in leg. nullus, Cod. de veteranis, lib. 12. Valasc. consult. 57. Carleval. de iudic. lib. 1. disputat. 2. num. 480. & num. 62. §. 636. Gratian. discept. forens. cap. 182. num. 27. Castill. contron. lib. 3. cap. 25. á num. 45.**

68 De lo que llevamos discurrido sobre lo específico de dichas excepciones, con que la contraria quiso acreditar la primera, y principal, de que la Real Sentencia no seria medio justificativo de la demanda de mi Parte, se descubre con mayor claridad, ser excepciones de derecho de tercero, en nada exclusivas de la demanda; y ser bastante para el vencimiento, no solo en este Juizio, en que no se puede tona-

cer

cer del referido derecho de tercero, sino tambien en qualquier otro, por mediata la autoridad de la cosa juzgada, que es la misma verdad; *leg. res. judicata 208. ff. de regul. jur. Gratian. cap. 417. Andreol. contron. 94. num. 5. Borden: con muchos, colact. 6. part. 2. num. 59.* el señor Mathieu de Regim. part. 11. §. 5. num. 161. la que se introduxo para poner fin á los pleytos, y que no se hagan inmortales, *leg. res. judicat. cap. inter. de re judic. Gratian. decis. March. 197. num. 4.* el señor Mathieu de Regim. cap. 13. §. 1. num. 1.

EXCEPCION SEGUNDA.

NO AVER JUSTIFICADO MI PARTE EN ESTE JUIZIO,
ser entiendo á la paga de las pensiones del censo adjudicado, los dichos
Don Miguel Espuche, ni dicha Doña
Luísa Ortiz.

69 Esta excepcion pretende fundarla, en que el cargador del censo no fue dueño de los bienes que hipotecó al tiempo que se estipuló el cargamiento del censo; ni tampoco, que la dicha Doña Luísa Ortiz, reo convenido, sea actual poseedora de los dichos bienes, especial hipoteca.

SATISFACION.

70 De los hechos resulta quedar probados los extremos justificativos, para que los reos convenidos Don Juan Miguel Espuche, y Doña Luísa Ortiz, obedezcan la Real Sentencia, y paguen á mi Parte las pensiones devengadas del censo que se les adjudicó en dicha Real Sentencia, que quedan liquidadas supra, en cantidad de 3039 lib. 13. sueld. hasta el día de San Miguel de Setiembre del año 1721.

71 Primeramente consta del cargamiento, que Doña Catalina Miralles, viuda de Don Blas Gascon, y Don Blas Gascon su hijo, estipularon á los 15. de Setiembre de 1684. en favor del Licenciado Don Juan Vicente Ochoa, de los 7000. ducados de vellón, que quedaron en cantidad 4000. ducados, segun la carta del quitamiento de 17. de Febrero de 1689. en los autos ramo 2. fox. 129. que le impulsieron, y especialmente hipotecaron sobre 100. tahullas de olivar, poco mas, ó menos, y sobre 77. tahullas de tierra blanca regadio, como es de ver en la citada escritura fox. 57. B. á cuyo tiempo era dueño propietario di-

dicho Don Blas Gascon, como heredero de su padre, y la referida Doña Catalina Miralles su madre, usufructuaria, baxo los linderos expresados en dicha escritura, pues hazia en ellos todos los actos de dominio, y posesion pertenecientes al verdadero dominio, como es el de arrendarlas, percibir los frutos, reconociendolos por tales dueños, hazer apartar a los Arrendadores, y concediendolas a otros, y en caso de no arrendarlas, percibir los frutos, sin embarazo, ni contradiccion de persona alguna.

72. Declaran lo referido con robusta, y eficaz razon de ciencia siete testigos sobre la segunda, y quarta de las preguntas de la cedula de las fox. 243. Andres Bufart Labrador, vezino de la Villa de Elche, fox. 254. B. y 255. el qual dize, que las desfrutaban como a dueños, y que las arrendaban, y percibian sus rentas, y que al testigo las supo arrendadas; y las que no tenian arrendadores, las cultivaban por medio de sus criados. Es conste en lo mismo Mathias Gaytan, fox. 255. y 257. Pedro Lopez, fox. 258. y 259. diziendo este testigo, que las tuvo arrendadas por espacio de ocho años, seis de precioso, y dos de voluntarios, y que por la Justicia se le mandó se apartase del arrendamiento, porque avian pasado a dominio de dicho Marques de Carruz. Agustín Catrança, fox. 260. B. y 261. dando la razon de ciencia, por aver trabajado en dichas tierras, y averle pagado, dicho Don Blas Gascon sus jornales; y como a dueño, mandar hacer la arceyuna, fabricar el arceyte, y llevarle a su casa. Geronymo Ruiz, fox. 262. B. y 263. Pedro Boix, fox. 265. B. y 266. Y el mismo Don Blas Gascon, cargador del censo, sobre las mismas preguntas, fox. 266. y 267. declara, que dichas tierras fueron de Don Blas Gascon su padre, y en el año 1684. poseyeron como a dueño, y heredero, de las quales era usufructuaria su madre Doña Catalina Miralles.

73. A lo que concurre deponer dichos testigos de publico, y notorio, publica voz, y fama, y la parte conteraria de Don Juan Miguel Espuche, para denunciar el pleyto a dicho Don Pedro Miralles, a fin de que saliese a la defensa, aver presentado una escritura de venta de diferentes tahullas de tierra olivar, y huerta, que otorgaron dicha Doña Catalina Miralles, y Don Blas Gascon su hijo, en favor del referido Onofre Miralles, ante Blas Bernabeu Escrivano, a los 12. de Febrero del año 1684. en los autos fox. 274. en la qual se expressa estar comprehendidas las tahullas de tierra vendidas, en el mismo termino, y partida, y baxo los mismos linderos: cuya probanga, para el efecto de que se trata, es bastante para calificar, que los referidos cargadores en el año 1684. eran dueños de las especiales hipotecas que señalaron al dicho censo; pues siendo el dominio de difícil prueba, y casi improba-

ble,

ble, como van conformes los DD. in leg. cum res. Cod. de probat. se admiten, para justificarle indicios, conjeturas, y testigos de publica voz, y fama, leg. indicia, Cod. de probat. y la Rota decif. 497. part. 14. num. 1. y Mascardo de probat. conclus. 539. num. 2. y concurriendo a la probanga del dominio, que va subministrada, conjeturas, y probada la posesion, y alegado el dominio por mi parte, como resulta de los autos, y se descubre de las declaraciones de los testigos, deve quedar probado el referido primer prerequisite. Sese decif. 42. num. 23. tom. 1. Mascardo de probat. conclus. 457. num. 6. & sequent. Gayto de credit. cap. 4. num. 678. & sequent. Peregrin. decif. 48. rub. num. 6. Merlin. de pignor. quest. 68. num. 4. Bonden. colluct. legal. colluct. 1. num. 84.

74. Queda probado tambien el extremo, que despues del año 1684. pasaron las referidas 100. tahullas de tierra del dominio, y posesion del dicho Don Blas Gascon, al de Don Onofre Miralles Marques de Carruz, por su muerte a su hijo Don Joseph Marques de Carruz, y que oy las posee la dicha Doña Maria Luisa Ortiz, muger del dicho Don Juan Espuche, y que son las mismas 100. tahullas, poco mas, o menos, y son ellas por ellas, que como a dueños poseyeron, y fueron vitulos poseer los dichos Doña Catalina Miralles, y Don Blas Gascon, y su hijo Don Blas Gascon, convenciendolo estar en la misma situacion de partida, termino, y jurisdiccion de la Villa de Elche, y contener los mismos linderos inmutables. De manera, que el linde que por Trasmontaña eran tahullas del Duque, oy son de Geronymo Llinares, y Manuel Moxica; lo que amas de ser publico, y notorio, publica voz, y fama, lo tengo probado por las deposiciones de los referidos testigos sobre la tercera de las preguntas, que se hallan en los autos fox. 255. 257. 259. 261. 263. 265. B. y 267.

75. Y las 77. tahullas expressadas arriba, especiales tambien del dicho censo, pasaron del dominio del dicho Don Blas Gascon, a los mismos Marqueses de Carruz, padre, e hijo, como las antecedentes, y despues a la dicha Doña Luisa Ortiz, muger del dicho Don Juan Miguel Espuche, haziendo en ellas todos los actos de dominio, y posesion pertenecientes al verdadero dueño, y son ellas por ellas, y las mismas que en el año 1684. y despues poseyeron los susodichos Don Blas Gascon, y Doña Catalina Miralles, y aunque se hallan en una situacion, contienen diferentes pedazos, y en la partida de la misma huerta, termino, y jurisdiccion de dicha Villa, por manera, que el linde que en el año 1684. era con olivares de la partida de la Era de los Moros, oy tienen el mismo linde, y el linde con olivares de la partida de arriba de Albotocat, oy es la misma, la qual está al medio día, y

G

cine

tiene el linder de la senda vedada, dicho camino de Alborrocat en mes-
diay por Levante, con olivares del brafal de Nanfis, y tierras que fue-
ron de Don Juan Malla, que oy posee Don Joseph su hijo, y con un
huerto que ha fabricado Don Bonifacio Medina, que eran del Du-
que, y con tabullas que fueron de Antonio Martinez, que oy poseen
sus herederos, como constates lo declaran los testigos dados por mi
Parte sobre la quinta de las preguntas fox. 255.B. 257.B. 259.B. 261.
B. 263.B. 266. y 267.B.

76 Comprobando ser oy poseedores de dichas especiales hipo-
otecas la dicha Doña Luisa Ortiz, muger del dicho Don Juan Miguel
Espuche, las escrituras de posesion, que se hallan continuadas desde
la foxa 195. que se mandó dar de dichos bienes al fusodicho Marques
de Cartuz, en virtud del despacho de las fox. 193. y despues de su
muerte succedió en ellos Doña Margarita Miralles, y consta de la suc-
cesion fox. 191. y por muerte de ésta passaron a dicha Doña Luisa
Ortiz, y consta de la posesion fox. 196.

77 Resultando destas probanças, que dicha Doña Luisa Ortiz es
actual poseedora de las referidas tierras que se hipotecaron, y especia-
laron en el citado cargamiento del año 1684. queda justificada la ac-
cion intentada por mi Parte, y el segundo extremo para el vencimien-
to, *leg. distrahitis, leg. debitorem, Cod. de pignoris, Richard. in §. item ser-
viana in §. ut de action. num. 38. Merlin. contror. centur. 1. cap. 26. num. 14.*
Carleval. de iudis. tom. 2. lib. 1. tit. 3. disputat. 30. num. 31. Merlin. de pignor.
lib. 5. quest. 8. num. 10. y procediera lo mismo, aunque tan solamente
poseyese naturaliter, aut civiliter como contra el usufructuario, leg.
cujus in iure §. si fructus, ff. de usufructu, & quemadmodum, Merlin. dict.
quest. 58. num. 14.

78 Concurriendo tambien, como concurre, la probança de la
identidad es a saber, que las dichas tierras, que oy posee la dicha Do-
ña Luisa, son ellas por ellas, y las mismas, que al mismo tiempo pos-
sayeron, y fueron vistos poseer los cargadores del censo, conviniendo,
como contienen los testigos en la situacion, confines, y linderes,
que fueran dos bastantes para quedar probada, *leg. 48. ff. de contrabendi.*
emptio. leg. formas in princip. ff. de censib. ibi: Forma censuali caret ut
agri sic in censum referantur: nomen fundi cujusque, & nequa Civitate, &
quo pago sit, & quos duos vicinos proximos habent. Dom. Leo tom. 3. decis.
24. num. 69. Escobar de Nobilit. prob. 1. part. quest. 16. §. 3. num. 6. Y
aunque en orros no conviniesen, ni fuesen conformes los antiguos
en los modernos, leg. penult. §. pater familias, ff. de legat. 3. Barthul. in leg.
demonstratio. num. 14. ff. de condit. & demonst. rat. Sured. conf. 44. num. 15.
lib. 1.

lib. 1. Gratian. disceptat. 912. num. 33. Escobar dict. quest. 16. §. 3. num. 6.
in fin. Rota coram Gregor. XV. decis. 272. num. 2. & decis. 575. num. 4.
eadem Rota decis. 81. num. 17. part. 5. recent. Induciendo se presume por la
identidad, con sola la unidad del termino y situacion, Menoch. de presumpt.
lib. 6. presumpt. 15. num. 33. Gratian. discept. 883.
num. 4.

79 Fortalecese mas la prueba de dichos extremos, avida aten-
cion, a que la dicha Doña Catalina Miralles, viuda de Don Blas Gas-
con, y su hijo Don Blas, en el citado año 1684, que se estipuló el car-
gamiento del censo, antes, ni despues poseyeron, ni fueron vistos
poseer en el termino, y situaciones que van expresadas, mas tierras,
que las dichas dos porciones, la una de 100. tahullas, y la otra de 77.
que son las que posee oy dicha Doña Luisa Ortiz, y Don Juan Es-
puche; y de ser así cierto, público, y notorio, publica voz, y fama,
lo declaran los testigos producidos sobre la sexta, y septima pregun-
tas, sus declaraciones fox. 255.B. y 256. 259.B. 261. 263.B. 265.B.
266.B. y 267.B. que aunque denegativa, coartandola los testigos, ibi
Que si hubiera possido otras, lo sabrian los testigos, pruevan lo que depo-
nen Gratian. discept. forens. cap. 52. num. 24. Cardin. Thulc. litter. T. con-
clus. 189. 259. y 260. Menoch. lib. 2. presumpt. 50. num. 8.

EXCEPCION TERCERA.

QUE ESTARIA PRESCRIPTO EL DERECHO DE PEDIR
las pensiones del referido censo.

SATISFACION.

80 **P**Or iniquísimo remedio se afirma la prescripcion por Ro-
man. conf. 149. num. 3. Alex. conf. 77. mon. 3. lib. 6. Soccin. Sen.
conf. 86. num. 10. lib. 1. Rimin. Jun. conf. 258. num. 27. Cyriac. contror. 321.
num. 80. y el Emperador Justiniano le incluta impio in autentica, ut
Ecclesia Romana, circa medium, ibi: Ne iniquis hominibus impium remaneat,
presidium; y por ello es odiosa, y deve restringirse, cap. cum contingat, de
decimis y en los Tribunales en donde solo se atiende a la verdad del
hecho, es admitida su exclusion en quanto se pueda, Roland. conf. 58.
num. 15. & sequent. deviendo pronunciar contra ella, Bec. conf. 90.
num. 13. & sequent. Cyriac. contror. 321. num. 80. & sequent. Rota in re-
cent. decis. 2. num. 10. & sequent. part. 9. por ser contraria a la equidad na-
tural; pues el que se refugia a ella, pretende la cumplir con dispendio
de

de otro, *Gravet. conf. 201. num. 37. & 39. Afflict. decis. 13. num. 1. & sequent.*

81. Con este supuesto haremos evidencia, no proceder la excepción de prescripción, que la parte contraria tiene opuesta en los autos: porque en lo que pretende fundarla es, en el transcurso de 32. años, que por sí, y por sus antecesores, es à saber, desde el día 12. de Febrero de 1689. hasta el de 1722. poseerian, y estarían poseyendo las dichas especiales hipotecas, cuyo primer poseedor devió de ser D. Onofre Miralles, por cuyo transcurso de tiempo quedaria prescrita la acción real, è hipotecaria, *leg. cum notissimi. §. quam ob rem. Cod. de prescript. 30. vel 40. annor. leg. omner. ubi Glos. Cod. eodem, leg. 1. §. 1. Cod. de annal. prescript. Metlin. de pignor. lib. 5. quest. 22. num. 15. Cane. variar. resol. lib. 1. cap. 15. num. 2. Roderic. de ann. redditib. lib. 2. quest. 19. num. 65. Censio de censib. quest. 98. num. 46. Y avia fueron en este Reyno, que era el 6. rubr. de prescript. Dom. Leo. decis. 61. num. 2.*

82. Empero esta doctrina, y principios elementales del derecho, no se ajustan al hecho, è hipotesi de este pleyto, para que tenga lugar la prescripción, ni procediera aun en el caso que huvieramos intentado la via executiva, pidiendo las pensiones vencidas de dicho censo adjudicado, de que hablaria la ley 63. de Toro, y la 39. tit. 9. partit. 5. y Vela en la discept. 34. Gutierrez en la quest. 90. lib. 1. practicar. quest. à dicha ley 63. queriendo hazer diferencia de quando se intentaria la acción contra el deudor principal, à quando se encaminaria à tercer poseedor, queriendo en este ultimo caso bastar menor tiempo para quedar prescrita la dicha acción.

83. Omittiendo, pues, la fatiga de distinguir los terminos de esta questión, y de que si recacía solo la prescripción en el derecho de pedir las pensiones preteritas, ò futuras; lo cierto es, averse introducido semejante prescripción en odio de la negligencia del acrehedor, respecto de no aver pedido el credito dentro del tiempo establecido, ya sea el de 20. ò el de 30. años, segun Gutierrez de jurament. confirmat. 3. part. cap. 1. num. 9 in med. & in simili ad leg. 9. tit. 7. lib. 5. recopil. Matienf. Glos. 7.

84. Deviendo empezar à contar se la negligencia desde el día que el acrehedor pudo pedir, y anduvo omisso, como se prueba del texto in leg. si servus hereditarius, ff. de stipulat. servor. ibi: *Cassius existimat tempus computandum esse à die, ex quo ego cum eis potueris intueri enim debemus, an expectandi potestas fuerit aduersus eum, qui obligatus est.* En lo que concuerda la ley 1. in fin. Cod. de annal. excepte. Y es axioma vulgar, valenti agere currit tempus, non valenti, non currit, Mantica. lib. 14. tit. 140.

Co-

Covarruv. lib. 1. variar. cap. 9. num. 4. Roland. à Valle conf. 89. volum. 1. Valenc. conf. 109. num. 12.

85. Sentado lo qual, batemos reflexion, si intervino en la hipotesi de este pleyto la dicha negligencia, y otros prerequisites, que dan campo, y fueron dexar puerta abierta para tener lugar la prescripción? Y que no medién dicha negligencia, ni prerequisites, es evidente: porque el censo adjudicado en la Real Sentencia, que sobre la demanda de sus pensiones es el pleyto, fue cargado en el año 1684. por Doña Catalina Miralles, y Don Blas Gascón, en favor del dicho Don Juan Vicente Ochoa, del qual quitaron 3000. ducados en 27. de Febrero del año 1689. quitando su capital en cantidad de 4000. ducados, y dueño de el Don Pedro Thomàs Avellan, como resulta del hecho suprà num. 10. conque hasta entóces no necessita de apoyo, que no cortio, ni pudo empezar prescripción.

86. Suscitaron los antecesores de mi Parte la demanda hipotecaria contra dicho Don Thomàs Avellan, poseedor del dicho censo, en la Real Audiencia passada à los 16. de Octubre de 1700. y al pie de la petición del mismo día, en que hizieron relacion, y subfanciaron la demanda hipotecaria, y el derecho que les competia, fue mandado al dicho Don Blas Gascón, y à Doña Catalina Miralles, no quitassen la propiedad de dichos 4000. ducados, que respondian à dicho Don Thomàs Avellan, ni pagassen à este sus pensiones, que se les hizo notorio à unos, y à otros; y respondieron à la notificación dicho Don Thomàs, y Doña Catalina, que no devian pensión alguna de dicho censo, por tenerlas pagadas hasta dicho día; ubi suprà en el hecho num. 11.

87. Y porque dicho pleyto se sentenció en 11. de Octubre 1703. segun se ve suprà en el hecho num. 12. y 13. y fue despachado el Real mandato de obtemperar la dicha Real Sentencia à los 8. de Enero 1704. contra los susodichos Don Blas Gascón, y Doña Catalina Miralles, que se les hizo notorio, y à los demás interesados, como queda sentado suprà num. 14. y al Marques de Carruz à los 16. de Setiembre de 1705. como es de ver en el hecho suprà num. 15. por su ausencia al Reyno de Francia, y ocupado el Real fisco las hipotecas, y no aver sido restituido à la posesión de ellas hasta 1. de Octubre de 1716. y à costas de muchas diligencias no aver mis Partes hallado los autos para proseguirles, hasta

H

14.

24. de Agosto 1722. que pusieron la demanda: *suprà eis* el hecho num. 16.

88. Es visto á lo primero, que de parte de dicho Don Pedro Thomàs Avellan, dueño que fue de dicho censo, ni de mis Partes, no hubo negligencia, que es la que devia intervenir para poder empezar la prescripcion, como queda fundado *suprà* num. 85. Lo otro, porque no pudiendo intentar la demanda de las pensiones, y proseguir el pleyto, por los impedimentos que llevo expresados, ni aun por la centenaria, quedaria extinguido, y prescrito el derecho, *leg. 1. in fin. Cod. de annal. except. Alex. conf. 106. num. 2. & 4. Nata conf. 37. num. 5. Gabriel conf. 163. sub num. 17. lib. 1. Menoch. conf. 904. num. 6. Spada conf. 342. num. 12. lib. 3. Leotaud. de usur. quest. 54. num. 8. Cyriac. contrav. 321. num. 71. Peregrin. de fideicom. art. 41. num. 16. & sequent. & conf. 28. num. 16. lib. 1. Addentes ad Molin. de primogen. lib. 4. cap. 10. num. 10. Rota in recen. decis. 28. num. 38. part. 8. & decis. 291. num. 14. & sequent. part. 16. Dom. Leo decis. 83. num. 15.*

89. Lo otro, por la mala fee del dicho Don Joseph Miralles, Marques de Carruz, que le influyó el mandato, que obtemperasse la Real Sentencia, y reconociese á mi Parte para el pago de las pensiones de dicho censo, no pudo empezar á prescribir en el año 1705, y es literal la ley *cum notissimi*, Cod. de prescript. 30. vel 40. annor. & ibi Glos. Rota decis. 216. num. 47. part. 7. & decis. 193. num. 20. & 204. num. 16. part. 10. y por dicho texto Faquino *controversiar. jur. lib. 10. cap. 81. vers. 6. ibi: Sexto adducitur text. & ibi Glos. in leg. cum notissimi*, Cod. de prescript. 30. vel 40. annor. ubi prescriptio triginta annorum interrumpitur per solam citationem. Y prosigue: *Non enim necessarium est ad interruppendam huiusmodi prescriptionem iudicium formatum, & proprium cum interrumpatur huiusmodi prescriptio, etiam si non sequatur alia petitio.*

90. Y aun bastara qualquier otro acto, ó interpelacion extrajudicial, Felin. in cap. illud, num. 7. & 8. de prescript. Balboa eod. tractat. part. 6. quest. 4. num. 36. Puteo decis. 385. num. 1. lib. 3. Burat. decis. 487. num. 3. Rota in recen. decis. 57. num. 26. & sequent. decis. 94. num. 22. & decis. 191. in fin. part. 7. cuya mala fee durò en el Marques hasta el dia 20. de Junio 1720. que murio, segun su testamento, en los autos fox. 336. la que pasó á su heredero Don Pedro Miralles, denunciado para la defensa del pleyto por parte del

dicho Don Juan Miguel Espuche, marido de la referida Doña Maria Luisa Ortiz, cap. fin. de prescriptio. Rodetic. de ann. reddit. lib. 1. quest. 17. num. 3. vers. Quod in limita, Declan. conf. 2. num. 190. Valasc. consult. 49. num. 11. Castill. tom. 1. contrav. cap. 67. num. 34. Rota decis. 35. num. 25. post Merlin. de pignor.

91. Lo otro, porque amás de lo susodicho, pagò el referido Marques la tercia de la pension de dicho censo á los 7. de Octubre de 1720. á Frey Don Pedro Thomàs Avellan, que fue al tiempo que se principiò la causa de demanda hipotecaria, dueño que fue de dicho censo, despues adjudicado á mi Parte; y consta por el recibo continuado en el inventario, que se hizo á instancia, y pedimento de Don Pedro Miralles, denunciado para la defensa de esse pleyto, como es de ver en los autos fox. 191. B. in fin. hasta 192. ibi: *Confesso aver recibido del Ilustre Señor Don Joseph Miralles, Marques de Carruz, la primer tercia, que corresponde á la pension de 200. ducados de vellon; y por la verdad, lo firmé en la Villa de Elche á los 7. de Octubre de 1700. Y se lee en la firma: Frey Don Pedro Thomàs Avellan.*

92. Por manera, que aunque en la venta que otorgaron Don Blas Galcon, y Doña Catalina Miralles á los 11. de Febrero de 1689. en favor de Don Onofre Miralles, padre del Marques Don Joseph, fox. 274. de las especiales hipotecas, no se impulso el cargo de corresponder, y pagar dicho censo, (que es á lo que se refugia la contraria en los autos) convence el reconocimiento la solucion de dicha parte de pension, la que impide tambien la pretensa prescripcion, Gratian. discept. 80. num. 39. Rota coram Bich. decis. 562. num. 7. Censo de censib. quest. 98. num. 49. Rota in recen. decis. 519. sub num. 3. vers. V. el non potuit, & sequent. part. 4. tom. 3. Rodetic. de ann. reddit. lib. 1. quest. 9. num. 64. Rota coram Duran. decis. 401. num. 13. mediante lo qual cessa toda controversia, y la excepcion de prescripcion, que la contraria alega en los autos, y las reglas en que avrá pretendido fundarla, por no ajustarse á los hechos que resultan del proceso.

Por todo lo qual esperan mis Partes se declarará á su favor, como así lo esperan, y siento, salva semper, &c. En Valencia.

Doñ. Jacinto Gerardo Paria.